



Norsk Oljemuseum
Årbok 2020



Konsekvensene av Høyesteretts dom i klimasaken

av Sverre B. Bjelland

Klimasøksmålet har vært mye omtalt i flere år og versert i rettsinstanser siden 2016. Like før jul 2020 kom den endelige avgjørelsen fra Høyesterett i saken hvor Greenpeace og Natur og Ungdom hevdet at Grunnloven var brutt. Men hva handlet egentlig søksmålet om, og hvilke konsekvenser har dommen?

Klimasaken for Høyesterett ble avgjort 22. desember 2020. I saken står miljø- og klimahensyn mot utvinning av olje og gass. Saken gjelder et politisk viktig tema, både nasjonalt og internasjonalt. Klimautfordringen omtales som vår tids største utfordring og Norge og de fleste FN-land er tilsluttet den internasjonale Paris-avtalen. Denne avtalen forplikter statene til å bidra til at klimautslippene i verden reduseres med mål om å begrense temperaturøkningen på jorda til under 2°C. Det er det siste ti-året et økende engasjement for klimasaken blant unge og miljøorganisasjoner – såkalte NGO-er (Non-Governmental



Miljøvernorganisasjonen Greenpeace markerer motstand mot oljeleting i Barentshavet, her representert ved riggen Songa Enabler på oppdrag for Equinor. Foto: Will Rose/Greenpeace



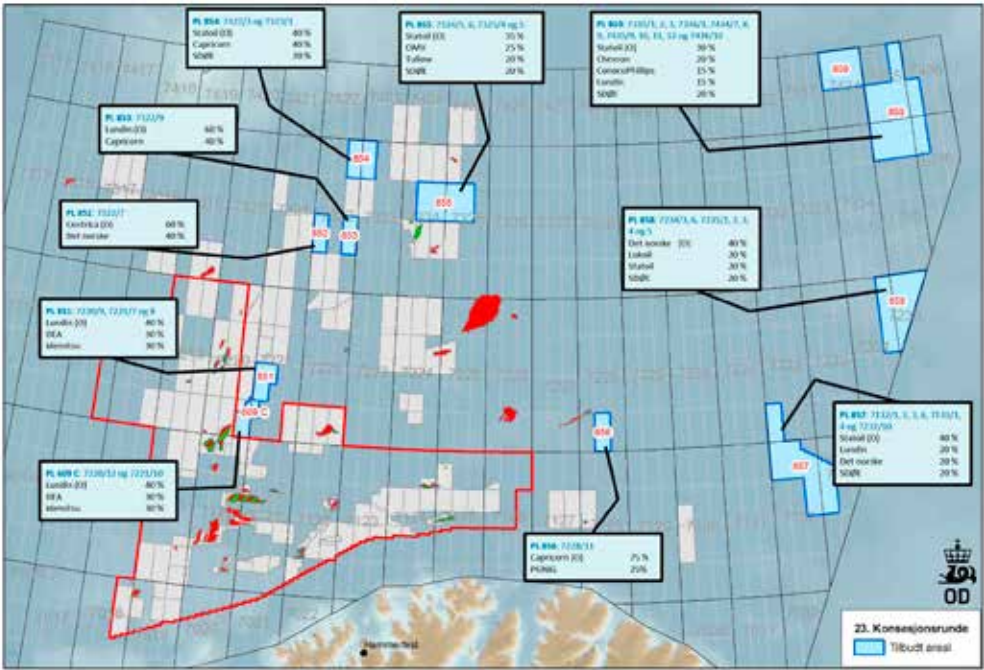
Organisations). I klimasaken for Høyesterett var det NGO-ene Greenpeace og Natur og Ungdom som saksøkte staten.

Utvinning av olje og gass har gjort Norge til et rikt land. Oljeindustrien sikrer arbeidsplasser, inntekter og velferd. De hensyn som støtter opp under oljeutvinningen står i denne saken mot klimahensyn. Kravet fra miljøorganisasjonene er radikale tiltak i klimakampen, og da *utover* det som norske politikere har vedtatt. Høyesterett ble bedt om å treffe en avgjørelse i en aktuell politisk kamp som har vært behandlet av Stortinget i

flere sammenhenger. Saken fikk naturlig nok stor oppmerksomhet i norsk presse.

23. konsesjonsrunde og søksmålet

Konkret gjaldt klimasøksmålet spørsmålet om tildelingene av utvinningstillatelser i den 23. konsesjonsrunden i Barentshavet i 2016 var i strid med Grunnlovens vern av miljø og rett til liv. I den 23. konsesjonsrunden ble det tildelt ti utvinningstillatelser ved kongelig resolusjon 10. juni 2016, syv av dem i Barentshavet sør og tre av dem i Barentshavet sørøst. Barentshavet sør ble åpnet for petroleumsvirksomhet av Stortinget i



Kart over Barentshavet og tildelingene i 23. konsesjonsrunde. De tre østligste tildelingen ligger i det omstridte Barentshavet sørøst. Da anken ble behandlet av Høyesterett var to av disse tilbakeleverte og kun én lisens (PL858) aktiv. Kart: Oljedirektoratet

i 1989, mens Barentshavet sørøst ble åpnet så sent som i 2013, etter at Norge og Russland i 2010 var blitt enige om delelinjen i Barentshavet. Tildelingene i 23. konsesjonsrunde bygget således dels på et nylig fattet stortingsvedtak om å åpne området i Barentshavet sørøst for petroleumsvirksomhet. Søksmålet innebar derfor i realiteten ikke bare å overprøve vedtak av regjeringen, men også av Stortinget.

Søksmålet fra Greenpeace og Natur og Ungdom ble reist 18. oktober, samme år som de aktuelle utvinningstillatelsene ble tildelt, med påstand om at disse var ulovlige, da de stred mot miljøparagrafen i Grunnloven (Grl.) § 112 (se mer om denne under). Det ble også anført at tildelingene var i strid med Grl. §§ 93 og 102 samt de parallelle bestemmelsene i den Europeiske Menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 2 og 8 – disse bestemmelsene verner om rett til liv og til familieliv.

Høyesterett behandlet saken i plenum fordi den reiste spørsmål om konflikt med Grunnloven, hvilket betyr at i utgangspunktet skal alle de 20 dommerne delta. Det ble til slutt 15 dommere som deltok, da noen var forhindret og andre dommere ble ansett som inhabile. På grunn av de rådende covid-reglene deltok dommerne fra sine respektive kontor i Høyesterett via Teams, og advokatene prosederte fra egne rom i Høyesterett via Teams de også. Saken var av den grunn alene historisk.

Domstolsprøving av politiske vedtak

Saken gjelder et spørsmål om domstolen skal sette til side vedtak som er fattet av de folkevalgte. Stortinget er landets øverste folkevalgte organ og hadde behandlet det sentrale tema som søksmålet dreide seg om.

Avgjørelsen i klimasaken skulle derfor gi både en konkret anvisning på om de aktuelle tildelingene i 23. konsesjonsrunde var ulovlige, samt gi en prinsipiell avklaring av grensen mellom hva politikerne kan avgjøre sett opp mot de grenser som Grunnloven setter. Det sentrale spørsmålet i saken kan sies å gjelde om Stortinget eller domstolene skal avgjøre norsk petroleums- og klimapolitikk, eller satt på spissen – om



Både miljøforkjempere, politikere og andre var spente på Høyesterett sin dom i det såkalte klimasøksmålet. Foto: Andreas Haldorsen (CC BY-SA 4.0)

Høyesterett skal sette til side politiske vedtak fra de øverste folkevalgte organer på grunn av andre klimahensyn enn de som de folkevalgte har vektlagt.

Domstolene *har* mulighet til å foreta overprøving av politikernes vedtak, og dette er et grunnleggende prinsipp i rettsstaten. Det bygger på maktfordeling mellom den lovgivende, den utøvende og den dømmende makt – representert ved henholdsvis Stortinget, regjeringen og Høyesterett.

Miljø er en særlig beskyttelsesverdig verdi som er nedfelt i Grl. § 112. Der fremgår det at:

Enhver har rett til et miljø som sikrer helsen, og til en natur der produksjonsevne og mangfold bevares. Naturens ressurser skal disponeres ut fra en langsiktig og allsidig betraktning som ivaretar denne rett også for etterslekten.

Borgerne har rett til kunnskap om naturmiljøets tilstand og om virkningene av planlagte og iverksatte inngrep i naturen, slik at de kan ivareta den rett de har etter foregående ledd.

Statens myndigheter skal iverksette tiltak som gjennomfører disse grunnsetninger.

Det var denne retten til miljø i Grl. § 112 som ifølge saksøkerne i klimasaken var brutt ved tildelingen i den 23. konsesjonsrunden.

En er i Norge godt kjent med at domstolene behandler spørsmål om politiske vedtak er i strid med Grunnloven; typiske eksempler er knyttet til spørsmål om vern av ytringsfrihet (Grl. § 100), forbud mot tilbakevirkende lover (Grl. § 97) og rett til full erstatning ved ekspropriasjon (Grl. § 105). Grl. § 112 om rett til miljø har imidlertid tidligere ikke blitt testet i denne sammenheng, og sakens tema var således både nytt og prinsipielt. Det er videre uvanlig i norsk sammenheng at domstoler skal avgjøre en utpreget politisk og aktuell sak. Også i så måte representerte klimasaken noe nytt i norsk sammenheng.

Rettslig overprøving av politiske vedtak - sammenligning med andre land

Greenpeace og Natur og Ungdom anførte at praksis fra domstoler i andre europeiske land ga støtte for at klimasøksmålet i Norge skulle vinne fram. Særlig en sak fra Nederland ble trukket frem, den såkalte Urgenda-saken. Denne gjaldt et krav mot myndighetene om reduksjon av utslipp av klimagasser, og denne saken ble derfor ansett som relevant av miljøorganisasjonene. Nederlands Høyesterett avsa 20. desember 2019 dom om at den nederlandske staten var forpliktet til å redusere klimagassutslippene med 25 prosent innen utgangen av 2020 sammenlignet med 1990-nivå, blant annet med hjemmel i EMK art. 2 og art. 8. En viktig premiss i denne dommen var at klimatrusselen for borgerne i Nederland ble ansett som «real and immediate» slik at statens forpliktelser etter EMK art. 2 til å

beskytte retten til liv og art. 8 retten til familieliv ble utløst. Disse to EMK-bestemmelsene ble også påberopt som grunnlag av miljøbevegelsen i det norske klimasøksmålet, i tillegg til Grl. § 112.

Urgenda-saken ble kommentert av norsk Høyesterett i avgjørelsen. Høyesterett konkluderer imidlertid med at Urgenda-saken ikke har særlig overføringsverdi til klimasaken i Norge. Saken fra Nederland gjaldt krav til myndighetene om reduksjon i utslipp av klimagasser. Den gjaldt ikke gyldigheten av et konkret forvaltningsvedtak, slik tilfellet var i den norske klimasaken.

Da sakene i Norge og Nederland er ulike i karakter, er det ikke mulig ut fra dette å konkludere med om norsk Høyesterett er mer eller mindre «klima-vennlig» eller villig til å gripe inn i politiske saker enn nederlandsk Høyesterett. En viktig erfaring fra klimasøksmålet er imidlertid at norsk Høyesterett konkret drøfter utviklingen i andre land, og ikke synes å være upåvirket av hva som skjer i andre land når søksmålet skal vurderes. Det betyr at en eventuell utvikling der «klimaaktivisme» får gjennomslag i domsavgjørelser i andre land, også kan få betydning i Norge. Det pågår flere klimasøksmål i ulike land, og dette er derfor et område hvor det kan skje en videre rettsutvikling.

Høyesteretts tolkning av Grl. § 112 og betydningen for 23. konsesjonsrunde
Hovedspørsmålet som Høyesterett skulle ta

stilling til, var om Grl. § 112 var brutt. For å ta stilling til dette måtte Høyesterett først avgjøre om Grl. § 112 overhodet kan gjøres gjeldende som en individuell rettighet av innbyggerne, eller om bestemmelsen er mer å regne som en prinsippbestemmelse, en slags fanebestemmelse som ikke kan påberopes av den enkelte.

Grl. § 112 ble opprinnelig vedtatt i 1992, da som § 110 b. Bestemmelsen ble oppdatert og satt i ny språkdrakt i forbindelse med revisjonen av Grunnloven i forbindelse med 200-årsjubileet i 2014. Høyesterett analyserte forarbeidene til Grl. § 110 b og forarbeidene fra grunnlovsrevisjonen i 2014, og fant at Stortinget i Grl. § 112 hverken ønsket en ren prinsipperklæring uten rettslig innhold eller en bestemmelse med omfattende retter som individer kan prøve for domstolene. Bestemmelsen kom således i en mellomkategori.

For å fastslå hvor grensen går for når domstolen *kan* gripe inn mot overtredelse av Grl. § 112 skal settes, sonderer Høyesterett mellom to ulike situasjoner:

- Når Stortinget *har* behandlet en sak, da er Grl. § 112 kun en sikkerhetsventil for de helt grove tilfeller av overtredelse av Grunnloven; og
- Når Stortinget *ikke* har behandlet en sak som faller inn under bestemmelsen, da er Grl. § 112 et selvstendig moment ved lovtolkning og et hensyn ved utøving av forvaltningens skjønn.

Det skal derfor etter Høyesteretts dom i klimasaken *mindre til* for at domstolen griper inn mot forvaltningsvedtak der Stortinget *ikke* har behandlet saken.

Det neste spørsmålet som ble avgjort i klimasaken var den nærmere rekkevidden av Grl. § 112 som miljøbestemmelse. Konkret var spørsmålet om utslipp av klimagasser, som ikke gir noen direkte virkning *i Norge* (men skjer til den globale atmosfæren og mer indirekte påvirker miljøet i Norge), overhodet var relevant. Gir Grl. § 112 kun beskyttelse mot direkte forurensing av det ytre miljø i Norge? Høyesterett konkluderte med at også utslipp av klimagasser faller inn under Grl. § 112. Det ble videre påpekt at ved utslipp av klimagasser er det relevant å vurdere

virkningene sammen med andre utslipp, og ikke som et resultat av det konkrete vedtaket alene.

I denne forbindelse gjorde også Høyesterett en viktig presisering. Høyesterett slår fast at det ikke ved et angrep på enkeltvedtak, som her tildeling i 23. konsesjonsrunde, kan tas et generelt oppgjør med hele den norske miljø-, klima- eller petroleumspolitikken.

Høyesterett fastslår at tildelingen av utvinningstillatelsene var en direkte oppfølging av Stortingets åpning av de aktuelle områdene i Barentshavet for oljevirkosomhet. Tildelingene er da bare ugyldig etter Grl. § 112 ved grov tilsidesetting av plikten i Grl. § 112 tredje ledd. Høyesterett la altså vekt på at Stortinget i realiteten ved åpningsvedtaket i 2013 hadde behandlet temaet som nå var gjenstand for søksmål.

Høyesterett legger i avgjørelsen videre vekt på at en i Norge har satt i verk en rekke tiltak for å redusere *nasjonale utslipp*. Her trekker Høyesterett frem CO₂-avgift, støtte til fornybar teknologi, støtte til karbonfangst og -lagring og Norges deltagelse i EUs system for klimakvoter. Videre pekes det på at Norge har fastsatt en egen klimalov med konkrete måltall for utslippsreduksjon.

Et vesentlig poeng i saken er at olje og gass som eventuelt vil produseres fra tillatelsene i 23.



Digitale møter - et vanlig syn for arbeidstakere i 2020, men uvanlig syn i høyesteretts historie. For første gang ble en sak behandlet i plenum uten at dommere eller advokater møttes ansikt til ansikt. Skjermdump fra sendingen.

konsesjonsrunde for det vesentlige vil eksporteres og brukes i utlandet. For utslipp ved *forbrenning av norsk petroleum i utlandet* legger Høyesterett til grunn at norsk klimapolitikk vil gjelde – og at Norges politikk bygger på ansvarsfordeling mellom stater som fastsatt i internasjonale avtaler. Høyesterett sier at det må aksepteres at Stortinget og regjeringen legger dette til grunn. Det påpekes at det er et klart prinsipp i statens oppfølging på dette punkt at hver stat er ansvarlig for forbrenning på eget territorium. Retten viser også til at miljøorganisasjonene argumenterer mot petroleumsvirksomheten generelt, med krav som i realiteten innebærer styrt utfasing av norsk petroleumsvirksomhet. Høyesterett sier at dette ligger utenfor rammen av saken, og at den saken som skal avgjøres gjelder et konkret enkeltvedtak. Sett hen til den grensen som Høyesterett legger til grunn, nemlig at det må foreligge en *grov* overtredelse av Grl. § 112 for at domstolen kan gripe inn, så konkluderer en enstemmig Høyesterett med at det klart ikke har funnet sted noen grov tilsidesettelse av statens plikter etter Grl. § 112 tredje ledd.

En enstemmig Høyesterett avviser også at EMK art. 2 eller art. 8, og de parallelle reglene i Grl. §§ 93 og 102, kan føre frem. Litt enkelt sagt når det gjelder disse grunnlagene – ettersom disse bestemmelsene direkte gjelder retten til «liv» og «familieliv», og derfor kun *indirekte* gjelder miljøhensyn, vil disse bestemmelsene ikke kunne føre frem når den mer *direkte* bestemmelsen i



Greenpeace uttrykker sin mening om Grunnlovens § 112 under slagordet «Folket mot olje». Foto: Jonne Sippola/Greenpeace

Grl. § 112 ikke gjør det. EMK har i motsetning til Grunnloven ingen direkte regulering av miljøhensyn, og dette er bakgrunnen for at en i blant annet Urgenda-saken, og en del andre miljøraker under EMK, har argumentert for miljøhensyn under nettopp disse EMK-bestemmelsene.

Med dette var hovedtemaet i saken avgjort – Stortingets og regjeringens oljepolitiske vedtak står *uendret* - og forholdet mellom Stortinget og domstolen er også *uendret* – og klimasøksmålet nådde ikke frem. Høyesterett står derfor imot *kravet* fra miljøorganisasjonene til å effektivt sette norsk miljø- og petroleumspolitik til side, og i realiteten å bli en aktiv part i klimakampen. Sagt

på en annen måte, den maktfordelingen som *er* etablert i Norge mellom Stortinget og domstolen består videre etter klimasaken.

Saksbehandlingen - dissens i Høyesterett

På ett punkt var det dissens i Høyesterett, et mindretall på fire dommere mente det var begått en saksbehandlingsfeil som måtte medføre ugyldighet. Flertallet på elleve dommere mente det ikke forelå noen saksbehandlingsfeil. Spørsmålet her gikk konkret på om det skjedde en saksbehandlingsfeil da Barentshavet sørøst ble åpnet i 2013 uten at virkningene for klimaet ved forbrenning i utlandet av eksportert olje og gass fra området, ble forsøkt beregnet i konsekvensutredningen eller i stortingsmeldingen om åpningen.

En slik eventuell feil vil kunne ha betydning for gyldigheten av den etterfølgende tildelingen i 23. runde, på grunn av den sammenhengen det er mellom selve tildelingen fra regjeringen og åpningsavgjørelsen i Stortinget. Det var kun tre utvinningstillatelser som ble tildelt i Barentshavet sørøst, hvorav to allerede var tilbakelevert. I realiteten dreide denne delen av saken seg følgelig kun om én utvinningstillatelse.

Høyesterett påpekte at Grl. § 112 annet ledd inneholder krav til saksbehandlingen. Borgerne har rett til *kunnskap om virkningene* av naturinngrep for miljøet.

For petroleumsvirksomhet er slike saksbehandlingskrav regulert i petroleumsloven og petroleumsforskriften. Lovens § 3-1 og forskriftens kapittel 2a setter utredningskrav ved åpning av nye områder, i tråd med EUs plandirektiv. Det gjelder krav om konsekvensutredning ved åpning av nye området, og dette er gjenstand for omfattende høring. Høyesterett påpeker imidlertid at det ikke er krav om ny konsekvensutredning ved senere tildeling av utvinningstillatelser i de åpnete områdene. De utredninger som gjøres forut for åpningen må derfor ta høyde for at det vil bli tildelinger. Selve letingen vil ikke ha særlig store globale miljøvirkninger.

Dersom det siden gjøres funn i de åpnete områdene og det blir tale om feltutbygging, gjelder det krav om ny konsekvensutredning i forbindelse med en plan for utbygging og drift (PUD). Dette er regulert i petroleumsloven § 4-2 og forskriftens § 22a.

Miljøorganisasjonene hevdet det var saksbehandlingsfeil at ikke effekten av forbrenning av produksjon i utlandet var vurdert i konsekvensutredningen før åpningen. Organisasjonene mente denne effekten kunne beregnes ved å legge estimer til grunn. Her er Høyesteretts flertall på 11 dommere uenig. Det er ifølge flertallet for stor usikkerhet om funn på tidspunktet for åpning av området og ved tildeling av utvinningstillatelser.



Motstand mot oljeboring i Arktis er det tydelige budskapet til Greenpeace. Foto: Nick Cobbing/Greenpeace

Høyesterett gjør her en avgrensing, som er ny og prinsipielt viktig. Det fastslås at utvinningstillatelser ikke gir en ubetinget rett til utbygging og produksjon selv om det gjøres

drivverdige funn. Myndighetene må først godkjenne en PUD av funnet. Grl. § 112 gir ifølge Høyesterett myndighetene både rett og plikt til å nekte PUD-godkjenning dersom

situasjonen på utbyggingstidspunktet tilsier det, og i denne forbindelse skal myndighetene ta stilling til utslipp av klimagasser. Dette er således nytt – effekten av klimautslippene ved forbrenningen i utlandet av den petroleum som utvinnes *skal* utredes og vurderes som ledd i PUD-godkjennelsen.

Innholdet i denne utredningsplikten er imidlertid vanskelig – og her fastsetter retten en viktig premiss. En må ifølge Høyesterett fastlegge slike virkninger ut fra at CO₂-utslipp har samme virkning på klimaet uansett hvor på jorden de skjer. En mekanisk *utregning* basert på ulike utvinningsscenarier og retningslinjer fra FNs klimapanel er enkel, men gir ikke faglig kunnskap om årsaksforhold. Nettoeffekten av forbrenningsutslipp i utlandet forårsaket av norsk olje og gass er imidlertid komplisert og omstridt. Det påpekes av Høyesterett at hvis gass erstatter kull, vil et norsk kutt i utvinning ha negativ effekt for de globale utslippene. Videre pekes det på at hvis norsk gass erstatter gass fra konkurrenter (f.eks. Russland), så vil et norsk kutt ha null effekt. Når det gjelder olje fremholder Høyesterett at kutt i norsk oljeproduksjon vil kunne bli erstattet med olje fra andre land, slik at det kan bli komplisert å beregne nettoeffekten av norske tiltak.

Uansett peker Høyesterett på at klimaeffekten av globale utslipp var et sentralt tema både i *høringen* om konsekvensutredningen for

Barentshavet sørøst og i Stortingets *behandling* av stortingsmeldingen om åpningen. Videre pekes det på at flere senere forslag om utfasing av petroleumsvirksomheten på grunn av globale CO₂-utslipp ble nedstemt av Stortinget med bredt flertall. Flertallet på elleve dommere kommer på denne bakgrunn til at det *ikke var saksbehandlingsfeil knyttet til klimavirkningene ved åpningsvedtaket*.

Et mindretall på fire dommerne mente det var saksbehandlingsfeil at det ikke var gjort en utredning av klimakonsekvensene av forbrenning ved åpningen i 2013. Disse kunne vært fastsatt, beskrevet og vurdert på overordnet nivå med utgangspunkt i utvinningsscenarier. Feilen må ifølge mindretallet føre til at tildelingen av de aktuelle utvinningstillatelsene er ugyldige. Konsekvensen må etter mindretallets syn være at åpning av Barentshavet sørøst vurderes på nytt. Oljeselskapene som ble tildelt tillatelse i 23. konsesjonsrunde var ikke parter i saken, og et slikt resultat ville derfor ikke fått noen umiddelbare konsekvenser for dem.

Oppsummering

Høyesterett opprettholder med dommen etablert praksis om maktfordelingen mellom Stortinget og domstolene. Terskelen for å overprøve Stortingets politiske skjønn er meget høy.

Høyesteretts presisering av at utvinningstillatelser ikke gir ubetinget rett til utvinning av drivverdige

funn er nå gjeldende rett, og her hersker det ikke lenger tvil. Dette var en sentral premiss for flertallet.

Det er som et resultat av denne dommen satt et nytt søkelys på utredning av klimaeffekten av forbrenningen av utvinnbare reserver ved PUD-godkjenning av det enkelte felt. Her må en imidlertid merke seg Høyesteretts påpekning av at dette dreier seg om å beregne årsaksspørsmål knyttet til *nettoeffekter*. Det reiser kompliserte og omstridte beregninger. Konkret, hva er effekten på det globale klimaet av at et norsk felt settes i produksjon eller ikke, sett hen til at det er tale om et globalt marked for utvinning, produksjon og forbrenning av olje og gass? Det kan nok spørres om ikke dette best kunne la seg drøfte og belyse i sammenheng med *generelle* vedtak som åpning av område, og ikke at det skytes ut i tid

til selve utbyggingen. Da er det alt gjort store investeringer i å finne ressursene og planlegge for utbyggingen. Men her har Høyesteretts flertall sagt sitt.

I alle tilfeller – ettersom et vedtak av departement eller regjering nå etter Høyesteretts dom har ulik status ettersom om saken først er behandlet i Stortinget, bør for fremtiden *Stortinget* behandle klimaeffekten av enhver utbygging, uansett størrelse? Og kan en, eller bør en, gjøre en slik stortingsbehandling for flere aktuelle utbygginger under ett? Og til slutt, med kompleksiteten i spørsmålet om reduksjon av norsk petroleumsproduksjon vil erstattes av annet fossilt brensel i andre land, vil Stortinget kunne vektlegge denne type usikre vurderinger? Dette er altså spørsmål som dommen i Høyesterett ikke gir svar på.